

ה. הנישואין הוגדרו כ"לבא בקהל"

עד כמה הנישואין של המשפחות המיוחסות בישראל אינם ענין פרטי של בני הזוג, והשמחה היא שמחת הכלל שמשרה שכינה בעם ישראל כולו כקהל ישראל, נלמד מהגדרת התורה את הנישואין הכשרים לישראלית. על פסולי החיתון לנשים שאסור לישראלי לשאת, נאמר (דברים כג ג-ד): "לא יבוא ממזר בקהל ה'", "לא יבוא עמוני ומואבי בקהל ה'". ופירש"י שם "לא יבוא בקהל ה' – לא ישא ישראלית". ומכלל לאו אתה שומע הן, שהנושא ישראלית נקרא "בא בקהל ה'", שנישואי ישראלית כשרה נחשבים כ"בא בקהל". בשמחת הנישואים שורה השכינה עמהם כעדות של שבטי י"ה, ודרכם שורה השכינה על הקהל כולו, ועל כן "במקהלות ברכו ה' ממקור ישראל", וברכת חתנים בעשרה.

ובקיבוץ בניה לתוכה תשרה השכינה על הקהל כולו כקהל ה'.

עם ישראל כולו נקרא "בית ישראל" משום שהוא מורכב מבתיים בתים, שאין השכינה שורה אלא על המשפחות המיוחסות בישראל. על הכתוב (תהלים קכב ד) "ששם עלו שבטים שבטי י"ה עדות לישראל", ביארו חז"ל שהמשפחות נקראו הראובני וכדומה, כדי ששמו של הקב"ה י"ה יהא מעיד עליהם, ככתוב "שבטי י"ה עדות לישראל", שהשכינה שורה עמהם, כיוון ששמרו על יחוסם. ובצירוף המשפחות כולם, שורה השכינה על הקהל כולו. בירושלים כעיר שחברה לה יחדיו ששם עלו שבטים שורה השכינה. משום כך כל חופה של חתן וכלה שהשכינה ביניהם, היא כעדות של שבטי י"ה, ושמחת הכלל היא לשמח ציון בבניה, שמצטרפים הם לקהל ששורה בו השכינה.

## סימן עח

### גירושין פיקטיביים כדי להבריח נכסים

חוב במאות אלפי שקלים, והוצא צו עיקול על נכסיו. בעצת עורך דין התגרש מאשתו, ובפסק הגירושין הדירה שהיתה רשומה על שמו הועברה לאשתו, בכדי שלא תעוקל. כמו כן התחייב בפסק הגירושין לתת לאשתו סכום של מאות אלפי שקלים כסכום הכתובה שהתחייב בה הבעל, וכך הבריח כספים נוספים מחמת המעקלים. כך שהגט שיפר את מצבם הכלכלי, והם מעולם לא נפרדו.

מאז בדקתי ונוכחתי שהתופעה קיימת, שמנצלים את הגירושין לשם העברת ממון. כדוגמא, בית הדין בחיפה ערך הסכם גירושין לזוג בפסק דין מוסכם מראש. לפני זמן מה הוגשה לבית הדין תביעה ע"י כונס נכסים של חברה בע"מ שהבעל חייב לה סכום נכבד, לבטל סעיף בהסכם הגירושין, המעביר את הדירה של הבעל וסכום נכבד מחסכונותיו לידי האשה, כיון שהם מעוקלים ע"י החברה. לאחר התייעצות משפטית, בית הדין ביטל את הסעיף בהסכם הגירושין (בי"ד הרבני חיפה כ"ד תשרי תשס"ז).

כנס העוסק בדיני ממונות, אבקש לדון בתופעה חדשה: גירושין שנעשים בבתי הדין לא בכדי להפריד בין בני הזוג, אלא גירושין שמטרתם דיני ממונות בלבד.

במסגרת תפקידי כאב"ד בחיפה, בא זוג לבית הדין כדי להתגרש, ובידם הסכם גירושין. כנהוג ניסינו לברר את סיבת הגירושין והצענו שלום בית, אולם כיון שבאו עם הסכם מוכן מראש והודיעו שהחלטתם להתגרש היא סופית, אישרנו את ההסכם כפסק דין גירושין וסידרנו את הגט. לאחר מספר שבועות פגשתי את זוג המתגרשים יחד בחתונה, חשבתי לתומי שכנראה חזרו בהם לאחר הגט והחליטו להינשא מחדש, וברכתי אותם על כך, לפי שמצוה להחזיר גרושתו. האיש חייך ושחק. שאלתי ידיד משותף אם כבר התחתנו שנית, וסיפר לי שהזוג חי בשלום ולא חשבו מעולם להיפרד, והגט שנעשה בבית דין היה לצורך דיני ממונות: הבעל הסתבך בעסקיו עד שנעשה בעל

## א. אם מותר הדבר מצד הברחת נכסים

פריעת בעל חוב מצוה, ונכסיו של אדם משועבדים לחובותיו, ואם יעבירם לפני הזמן לא יוכל לשלם. הדבר תלוי מה דינו של הגט שנעשה בבית הדין. אם האישה והאשה אכן מסכימים להתגרש עקרונית עקב המצב הכלכלי, (גם אם לא יפרדו ויחיו כפרודים), והגירושיין חלים, יכולה האשה לגבות את כתובתה כדין, וזכותה לגבות הכתובה מדירת הבעל, לפי שהדירה משועבדת לאשה לפני בעלי החובות. וכך שנינו "היו לפניו כתובת אשה ובעלי חובות, הקודם בשטר חוב קודם", והדירה משועבדת לכתובת האשה מיום חתונתם. אולם אם הדבר נעשה רק לצורך רישום ואין בדעתם להתגרש כלל, יש כאן הברחת נכסים והונאה.

אגב, בנושא זה היו דיונים גם בבית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון. כונס נכסים של בעל חוב גדול עיקל את הנכסים של החייב כדי לגבות החוב. האשה פנתה לבית המשפט המחוזי לבטל את העיקול, אולם לא לצורך גביית כתובתה, אלא משום שטענה שמחצית מנכסיה בעלה שייכת לה, כיון שעל פי הלכת השיתוף הנוהגת בבתי משפט, האשה שותפה מלאה בנכסיה הבעל, ויכולה לדרוש את מחצית רכוש עם הפירוד. בית המשפט המחוזי קבע שאכן לפי הלכת השיתוף אשה שותפה מלאה בכל נכסיה בעלה, (כפי שנתפרסם הדבר כ'חוק בבלי'), אולם שותפות זו היא שותפות מלאה בין ליכיות בין לחובות, וכיון שחובות בעלה נובעים בגין הנכסים המשותפים, גם עליה חלים החובות כשותף בנכסים, ומשום כך דחה את בקשתה לבטל העיקול על מחצית נכסיה בעלה. האשה הגישה ערעור לבית המשפט העליון, ובקשה שוב לבטל את העיקול כשותפה בנכסיה בעלה. בית המשפט העליון בראשותו של הנשיא מר אהרון ברק קיבל את חלקו של הערעור. הוא אישר את העיקול על רוב הנכסים של הבעל, לפי ששותפות האישה מחייבת אותה גם בחובותיה, אולם קיבל את הערעור ביחס לדירת המגורים של האשה, ורק מחצית הדירה עוקלה. השופט ברק עמד על החיסרון שבהלכת השיתוף, שמצד אחד מקנה שותפות מלאה לאישה בנכסים, ומאידך יכולה לנשל את האשה בכך שתאבד את כל רכושה גם

רק לפני מספר שבועות פנה אלי ידידי הרב רצון ערוסי שליט"א בהתייעצות הלכתית: בא אליו זוג מבוגרים המוכרים כנשואים, ובקשו שיערוך להם חופה כדת משה וישראל. הזוג סיפר שלפני שנים, בגלל חובות הבעל, התגרשו בני הזוג בבית הדין כדי להעביר הדירה לאשה, ולא ספרו זאת לאיש. ועתה מבקשים הם להנשא כדמו"י בשנית, הן מצד ההלכה, והן משום שהאשה חששה שזכויותיה בירושה יפגעו עקב היותה רשומה כגרושה. התייעצנו אם בעריכת החופה השנית, יש לברך ברכת האירוסין ושבע ברכות, או שיעשה קידושין ללא ברכה, שהרי למעשה הם לא נפרדו מעולם ולא התגרשו אלא לצורך רישום הדירה, ואם לא חלו הגירושיין האשה מקודשת והברכות לבטלה.

התופעה נדירה, ובדרך כלל המתגרשים נפרדים זה מזה, אולם עקב המצב הכלכלי הקשה אנשים יורדים מנכסיהם ומכריזים על פשיטת רגל, ועורכי הדין מציעים להם להתגרש בכדי להציל ממון. ויש לדון מה דין גירושיין אלה, האם האשה נחשבת לגרושה למרות שמעולם לא נפרדה מבעלה. והאם מותר לה להמשיך לחיות עם בעלה שהרי מעולם לא רצו להתגרש, או שצריכה להינשא שנית בחופה וקידושין ובברכה. האם כשתאלמן תהא מותרת לכהן, או שתאסר עליו כגרושה. והאם מותר לעשות כן לכתחילה, או שיש כאן הונאה גמורה והברחת נכסים המשועבדים לבעלי החובות.

בררתי את השאלה לפרטיה כשבא אלי יהודי בשאלה לפני שעשה מעשה, ושאל כדת מה לעשות. הוא ירד מנכסיו ועומד לפני פשיטת רגל. יש לו חובות רבים, והדירה והחסכונות עומדים לפני עיקול. בהתייעצות עם עורך דין, הוצע לו להתגרש בבית דין מאשתו על מנת להעביר לרשותה את הדירה. הבעל התייעץ עם אשתו, שהסכימה לכך עקרונית, ואף אמרה שאם לא תעשה כן בלאו הכי תצטרך להתגרש ממנו עקב המצב ותישארו בחוסר כל. אולם התנו ביניהם שיעשו הכל כדין וכהלכה, ורק אם מותר הדבר.

תחילה יש לברר אם הדבר מותר מצד דיני ממונות, האם אין כאן הונאה והברחת נכסים המשועבדים לבעלי החובות.

"משום חומרא דאשת איש", והוסיף טעם נוסף "דאשה בכל דהוא ניחא ליה דטב למיתב טן דו". ודנו בדבריו, אם עיקר האיסור להחמיר בכל קידושין אפי' פיקטיביים הוא משום חומרא דאשת איש, וקבעו שבכל מעשה קידושין האשה מתקדשת, ואין לבטל קידושין בטענה של שחוק וחוסר כוונה, משום חומרא דאשת איש, פן יקלו כשאשה מקודשת ויתירו אשת איש. או שעיקר החומרא הוא משום שגם אומדנא וסבירות גמורה שהקידושין אינם קידושין אינה הוכחה, לפי שאשה בכל דהוא ניחא לה, וחוששים שלמרות האומדנות והסבירות אפשר שהסכימה בכל מצב להתקדש. ונפק"מ אם החומרא בקידושין פיקטיביים מדרבנן היא רק מחשש שמא התקדשה, או שגם אם ברור שלא התקדשה דינה כמקודשת משום חומרא דאשת איש. והרב קוק פסק להלכה, שדין הרמ"א שבכל קידושין גם כשאמרה שהיו לצחוק ויש אומדנא והוכחות מקודשת, הוא רק חשש מדרבנן לחומרא, מצד חומרא דאשת איש, ובמקום שהוכחה ברורה ואין כל צד שהיו קידושין של אמת יש להתירה להינשא. ואמנם לא התיר אלא אם עשו מאמצים למצוא את המקדש שיגרש את האישה.

על אותה שאלה דן בזמנו גם הרב בן ציון מאיר חי עוזיאל זצ"ל, והתשובה הובאה בספרו "משפטי עוזיאל" (ח"ה סי' מט"נד), והוא התיר לה להינשא, אולם פוסקים באותו דור דנו בענין, והיו שאסרו את האשה להינשא בארץ כאשת איש, והצריכו גט כדי להתיר את הקידושין הפיקטיביים שהיו בחו"ל, אף שנעשו רק לשם רישום לתעודת עליה. בין האוסרים להנשא בקידושין, היו שטענו שאף שהקידושין ודאי היו פיקטיביים ואין להם כל רצון להנשא זה לזה, יתכן שבשעת הקידושין היתה הסכמה לקידושין לזמן קצר כדי להיחשב נשואה לצורך העליה, ואם כך צריכה גט על הקידושין גם אם נעשו רק לזמן לצורך עליה, ועל כן הצריכוה גט. דוגמא לקידושין פיקטיביים שחלים לצורך היתר, הביאו מדברי הירושלמי שמביא עובדה שבשנת רעב ר' טרפון שהיה כהן ואמיד קידש נשים עניות רק כדי שיאכלו תרומה כנשות כהן, ואף שר' טרפון לא התכוון לשאת אותם לנשים ולא היו אלה קידושין גמורים, כיון שרצה שיחולו הקידושין שיקראו כנשות כהן, הקידושין חלים.

כשתרצה להיפרד. ולכן קבע בדרך מתוחכמת, שהלכת השיתוף מאפשרת זכויות מלאות בכל הנכסים ומחייבת גם בחובות, אולם בנכסים מובהקים של המשפחה שהם הבסיס לשותפות כגון דירת מגורים, אין לגבות את החובות מנכסים משפחתיים (תיק אניטה שלם נגד טווינקו בע"מ כ"ט כסלו תשס"ז). אולם כאמור אלו היו דיונים בבית המשפט על פי דיניהם, אך בדין תורה, לאשה זכות לגבות כתובתה בשעת הגירושין, וזכות זו קודמת לכל חוב אחר.

אם כן, השאלה היא מה מעמד האשה שקבלה גט כדת וכדין, בזמן שברור לזוג שאין רצונם להתגרש, האם דינה כגרושה או כנשואה. שאלות מעין אלו קיימות לא רק בגירושין פיקטיביים, אלא ישנם גם קידושין פיקטיביים שנעשים לצרכים שונים ואין בהם שום כוונה להינשא, ודנו הפוסקים מה דין קידושין אלה. כדוגמא, בזמן המנדט כשהיה צריך אישור מיוחד לעליה לארץ, היו נשים שנישאו בחופה וקידושין לאיש רק כדי להירשם כנשואים לצורך קבלת האישור. הדבר היה מוסכם מראש למקדש ולמתקדשת, לעדים ולרב המקדש שהקידושין נעשים רק לשם רישום האשה כנשואה, ואעפ"כ היו שאלות קשות בקידושין אלה.

### ב. קידושין פיקטיביים

הרב קוק זצ"ל בספרו עזרת כהן כותב תשובה בדבר אשה שנישאה בחו"ל רק לשם רישום לקבלת אישור עליה, וכשבאה לארץ ביקשה להינשא לאחר, ועכבוה להינשא כאשת איש שהתקדשה, אע"פ שהוכח שהקידושין היו פיקטיביים, וזאת על פי מה שכתב הרמ"א בהלכות קידושין (אה"ע סי' מב ס"א), שאפי' אמרה שלא התכוונה מתחילה רק לצורך שחוק בעלמא, אפי' הכי מקודשת, ואין הולכים בענין קידושין אחר אומדנות והוכחות המוכחות שלא כיונה לשם קידושין. ודנו עד כמה חמורה הלכה זו שכל קידושין חלים גם אם ברור שלא נעשו לשם קידושין, והאם גם בקידושין פיקטיביים גמורים מקודשת.

המקור לדברי הרמ"א הוא מתשובת מהר"ם מרוטנבורג כפי שהביא הבית יוסף, וכתב שם הטעם

בגירושין פיקטיביים, ואעפ"כ פקפקו אם מותרת לכהן. בחורה שהיתה בצבא, ובכדי להפטר מהשרות החליטה להינשא, לפי שהחוק פוטר בחורה נשואה משירות, וכיון שלא היתה דתיה, לא היתה לה חשיבות למעמדה ומצבה ההלכתי. וביקשה מקרוב משפחה, שהיה מבוגר ממנה בשנים לישא אותה, ופנו לרבנות ונרשמו והתחתנו כדת משה וישראל, ואכן נפטרה מהצבא. כמוכן שלא חיו יחד, ומהרבנות נפרדו איש לדרכו. לאחר מספר שבועות פתחה תיק לגירושין והתגרשו בבית הדין הרבני. לימים מצאה חבר כהן ורצתה להנשא לו כדמו"י, אולם ברבנות לא אישרו לה להינשא כדין כהן וגרושה. מאחר שגם החתן לא היה דתי, הוראת הרבנות לא עיכבה בידו, נישאו בנישואין אזרחיים ונולדו להם שלושה ילדים. לימים חזרו הכהן והבחורה בתשובה גמורה והחלו מנהלים אורח חיים דתי, או אז נזכרו שהם אסורים זה לזה על פי ההלכה, ובאו כחוזרים בתשובה לבקש עצה לפסוק להם אם הם מותרים זה לזה. במקרה זה התברר מעל לכל ספק, שלא די שהקידושין היו פיקטיביים, אלא שהם גם היו פסולים, משום שהטבעת לא היתה שלה כלל, ועוד (ראה להלן סי' פ). אולם אף שהקידושין היו פיקטיביים, גם גירושין פיקטיביים אסורים גרושה לכהן משום ריח הגט כפי שהזכרנו, ודנו בדבר אם יכולים הם להישאר במצבם הנוכחי.

ומצאנו עוד שחששו והחמירו בגירושין פיקטיביים. שהלא גירושין שנעשים שלא מתוך רצון לגירושין לכאורה אינם גירושין כלל, שהרי המגרש צריך לגרש מרצונו ובידיעתו, וכל גט בכפיה אינו גט עד שיאמר רוצה אני, ואם ברור שהגט נעשה מאונס, או בידיעה מראש שלא רוצה לגרש, הגט אינו גט. ואם כן, בגירושין פיקטיביים לכאורה אין מקום להחמיר משום חומרא דאשת איש. אולם מצאנו שחכמים החמירו ותיקנו תקנות מפרשות בגירושין שלא לבטל גט שנעשה, שהרי ההלכה שגט שנמסר בידיעה גמורה וברצון הבעל, כל עוד לא הגיע לידי האישה אינה מגורשת, ואם מסר הבעל גט לשליח כדי שימסור אותו לאישה, והתחרט לפני שהגיע לידי האישה, הגט בטל, לפי ששינה דעתו ואין רצונו לגרש. אולם מפני תיקון העולם, שלא יוצר מצב שהבעל ישלח גט ויבטלנו

והוא הדין כשרצו והסכימו שתהא מקודשת לו לצורך עליה, יש כאן רצון לקידושין לזמן וצריכה גט. (ועיין בהר צבי להגרצ"פ פרנק זצ"ל, שהביא ממעשה זה תשובה לפוסלים היתר מכירה בשמיטה לפי שהמכירה פיקטיבית ואין כל רצון למכור מצד הקונה והמוכר, שמכאן מוכח שאם יש רצון שהמכירה תחול גם אם רק לצורך פטור מסויים נחשבת מכירה).

ובנידון האשה שהתקדשה בחו"ל לצורך עליה, למעשה מחומרא דאשת איש השתדלו שתשיג גט מהמקדש בחו"ל ונישאה בארץ, אמנם דנו אם תהא מותרת לכהן כיון שנתגרשה וגרושה אסורה לכהן. יש שהקלו, כיון שהגט נעשה רק לחומרא, ולמעשה לא היתה מקודשת מעולם, ויש שאעפ"כ פסקו שאסורה לכהן, משום שבדין זה של גרושה לכהן ישנה חומרא, שאסורה גם אם הגט נעשה רק לחומרא ולא מדינא, כמבואר בשו"ע (אה"ע סי' ו) שאפי' ריח הגט פוסל לכהונה, וכתב שם הרמ"א בשם תשובות הרשב"א: "ואפילו לא נתגרשה רק משום קול קידושין בעלמא, אע"פ שהוא ברור שאין ממש באותן קידושין ואין נותנין גט רק מכח חומרא בעלמא, אפילו הכי פסולה לכהונה". ומשום חומרא זו, פסקו הרב קוק ועוד שלא ליתן לה גט, ולהתירה לכתחילה כמי שלא התקדשה כלל.

בשו"ת מהרש"ם דן בדין קבוצת נשים צעירות שביקשו היתר כניסה למדינה בחו"ל, וכיון שהיו נותנים היתר רק לנשואות, הן נישאו בנישואין פיקטיביים לזקנים, שברור היה שהנישואין רק לצורך היתר כניסה. לימים, כשנפטרו הזקנים, דנו אם צריכות לישוב שבעה על הזקנים. המהרש"ם דן שיתכן שלצורך היתר הכניסה התכוונו להתקדש לזמן, והביא את המעשה של ר' טרפון, שהקידושין חלים להתיר לנשים לאכול תרומה כמקודשות לכהן. ועיין שם שעל כל פנים הקל לענין באבלות לפי שאינה מן התורה, והלכה כמיקל באבל.

### ג. גירושין פיקטיביים אם אוסרים לכהן כגרושה

ומקרה שהיה בארץ שהוצרכנו לדון בו, שהאשה גם התקדשה בקידושין פיקטיביים וגם התגרשה

יחולו רק אחר חובות בעלה שקדמו להם כל עוד לא נשאה בשנית. אם הסכימו שניהם לגירושין לצורך גביית הכתובה, למעשה אסור להם לחיות יחד בלא חופה וקידושין, ודינם כרווקים שצריכים להינשא כדת משה וישראל. ועל כך נאמר "כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנידה".

#### ד. ברכות בנישואין שניים לאחר גירושין פיקטיביים

באשר לעריכת נישואין לזוג שהמשיך לגור יחד ולא מיהרו להתחתן שנית, אם יש לברך בקידושין השניים ברכת הקידושין ושבע ברכות, (כפי שהתייעצנו עם הרב רצון ערוסי), יש לדון בדבר, ומספק נראה שאין לברך. לפי שמלבד הספק אם יש צורך בקידושין כיון שהגירושין היו פיקטיביים, כיון שחיים יחד אחר הגירושין, יש להקל בברכות הנישואין, שהרי נפסקה הלכה בשו"ע (אה"ע סי' קמט ס"א): "המגרש את אשתו וחזר ובעלה בפני עדים קודם שתנשא לאחר, בין שגירשה מן הנישואין בין מן האירוסין, הואיל ואשתו היתה, הרי זו בחזקת שהחזירה, ולשם קידושין בעל ולא לשם זנות. ולפיכך הרי זו מקודשת קדושי ודאי וצריכה ממנו גט שני". ובהגהות הרמ"א הוסיף שם דה"ה "אם גלוי לכל שבא עליה כגון שנשאה". ומבואר לכאורה שהאשה מקודשת קידושי ודאי, ואינה צריכה קידושין מחדש. אולם כבר פקפק בבית שמואל שם על הגהת הרמ"א שכתב "כגון שגלוי לכל שבא עליה כגון שנשאה", שאם מדובר בנישואין ממש הרי היא נשואה, ואם הכוונה שחי איתה חיי נישואין, מהיכי תיתי לומר שבעל לשם קידושין. והביא תשובת הריב"ש שכתב שכל הראשונים הצריכו עדי יחוד כדי שתחשב ביאה לשם קידושין, וכתבו האחרונים שיש לחוש לחומרא באיסור אשת איש. וכל שלא בעדים אינם קידושי ודאי.

זאת ועוד, בנדון דידן אם מדובר בזוג שאינו שומר תורה ומצוות, ולא טהרת המשפחה, כבר כתבו האחרונים שאם בלאו הכי עובר איסור בביאתו, אין חזקה לומר לשם קידושין בעל. הגם שיש מחלוקת בנדון, דלדעת הרדב"ז אם עבר על איסור נדה אין לו חזקה שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות. והשיג עליו המשנה למלך, דאף

מבלי ידיעת השליח והאשה, ותחשוב האשה שהיא מותרת ותינשא לשוק, תקנו חכמים שגם אם הבעל יבטל את הגט לפני שהגט יחול, הגט יתיר את האישה. ודנו בגמ' כיצד יש כח ביד חכמים לקבוע שהאשה מותרת להינשא בגט זה, אף שמדין תורה היא אשת איש, שהרי בעלה ביטל את הגט. ומבואר שמפני תיקון העולם יש להיזהר שלא לבטל גט שנעשה, מחשש שיחירו אשת איש לעלמא.

כמו כן מצאנו שאדם שמגלה דעתו ומוסר מודעה קודם שעושה מעשה של קנין וכיצא בזה, שאינו מתכוין לקנות, יכול לבטל מעשיו ואין הקנין חל. ואם אדם מסר גט לאשתו, וקודם לכן מסר מודעה שאין רצונו לגרש את האשה למעשה הגט אינו אלא פיקטיבי ואינו חל. אולם מחשש שאנשים יודיעו מראש ויבטלו את הגט, ישנה תקנה קבועה, שכל מגרש מבטל לפני מסירת הגט את כל המודעות אם מסר, ומצהיר בפני בית דין שכל מודעות או שבועות וכדומה שעלולים לבטל את הגט הם בטלים, ורצונו לגרש בגט זה, והגירושין יחולו. ואם כן הצהרתו זו של כל מגרש מכשירה כל גט פיקטיבי, ובודאי שהאשה נפסלת לכהונה לפחות משום ריח הגט, כמו במקום שצריך גט לחומרא. אולם מאידך אם הבעל והאשה מעולם לא רצו להתגרש, וכל מה שעשו היה לצורך אחר, האשה נחשבת אשת איש לפי שבמציאות הבעל לא גירש אותה.

לפ"ז בנידון דידן, אם הבעל והאשה מעולם לא חשבו להתגרש ואינם מעוניינים כלל שהגט יחול, וכל רצונם להעביר את הרכוש על שם האשה, יש כאן הונאה גמורה, לפי שלא מגיעה לה כתובה כלל, והזוג מבריה נכסים משועבדים ופוגע בבעלי חובותיו, וכן לא יעשה. אולם אם עקב המצב הכלכלי אין להם כל ברירה אחרת, ויסכימו להתגרש לצורך גביית הכתובה, מותר לזוג להתגרש, שהאשה עם קבלת הגט תבטל את נישואיה הקודמים ותקבל את כתובתה כדין, ואין בכך משום הברחת נכסים. אולם האשה נחשבת גרושה שתאסר לכהן אם תתאלמן מבעלה הנוכחי.

באשר למעמדה של האשה לאחר הגירושין, במידה ויסכימו ביניהם שיחולו כדת וכדין, האשה תוכל להנשא שנית לבעלה והוא יתחייב לה כתובה חדשה, אולם התחייבות הכתובה בנישואים השניים

כמבואר בשו"ע (סי' נה ס"ג): "אירס וכנס לחופה ולא בירך ברכת חתנים, הרי זו נשואה גמורה, וחוזר ומברך אפי' אחר כמה ימים". וזהו שכתב הרדב"ז בספק קידושין ששבע ברכות ממ"ז יש לברך.

אולם ראיתי בפתחי תשובה שהביא בשם הרדב"ז טעם אחר לברכת חתנים גם לאחר הנישואין, וכתב שאף שהיא נשואה גמורה אסור לו לבא עליה עד שיברכו שבע ברכות, ולכן אף שנגמרו נישואיה לגבי שאר דברים מקרי שפיר עובר לעשייתן. ולדבריו משמע שאין ההיתר נגמר עד שיברכו הברכות, וא"כ עד הברכות מיקרי עובר לעשייתן גם לגבי ברכת הקידושין. אולם כבר הביא הבית שמואל (בסי' נה ובסי' סא) דהא דאמרין דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה, דהרמב"ם לא סבירא ליה כן, שכתב אירס וכנס לחופה ולא בירך הרי היא כנשואה לכל דבריה, ואם הויה נדה הלא דעת הרמב"ם שחופת נדה אינה קונה. ומסיק, דהא דאמרין דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה, היינו החופה עצמה, וכן כתב הרדב"ז עצמו (בחלק א סי' שעב) שאם כנסה לביתו מותר לו לבא עליה אף שלא בירך ברכת חתנים, והביא דברי הרא"ש דהא דאמרין "הבועל ארוסתו בבית חמיו מכין אותו מכת מרדות", מיירי דוקא בבית חמיו, אבל אם כנסה לביתו הוי נשואה ואין מכין אותו. אמנם רש"י והגהות מרדכי ושאר ראשונים כתבו שכלה בלא ברכה היינו הברכות עצמן, ומשמע מדבריהם שהברכות מעכבות כפי שהביא הבית שמואל שם. אולם גם לשיטות אלו, הברכות מעכבות מדרבנן את הביאה, אבל ברור שאין הם מעכבין את הנישואין, והרי היא נשואה לכל דבריה, ואין קשר בין חיוב הברכות לנישואין.

ויש לדייק בדברי רבינו יונה שאם לא בירך ברכת הקידושין יברך רק בשעת הנישואין ותו לא, שכתב שאע"פ שעבר הזמן, כל עוד לא נגמר ההיתר מברך, וכיון שאין ההיתר נגמר אלא ע"י חופה יכול לומר הברכה בשעת הנישואין. וכן כתב הריב"ש, שכל ששם ארוסה עליה מברכין ברכת האירוסין, ומבואר שלאחר האירוסין לא מיקרי עובר לעשייתן. על כן בנדון דידן, בזוג שנתגרש וחי שוב חיי נישואין, ויש לחוש דהווי קידושין גמורין והרי היא נשואה לכל דבריה, שהרי כנסה

שעובר על איסור נדה, כל מה שיכול למיעבד בהיתר עושה, ובוכל לשם קידושין. וכבר האריכו הפוסקים בנושא זה לענין נישואים אזורחיים, והביאו הסברא שבדור פרוץ זה קשה לסמוך על הסברא הנ"ל, ע"כ ברור שלחומרא יש להצריך קידושין מספק.

וראיתי בפתחי תשובה (סי' קמט ס"ג) שכתב שכל שיש ספק שמא בעל לשם קידושין, ודאי שאם רוצה להחזירה, הדבר ברור שצריכה קידושין אחרים, ולא יברכו ברכת האירוסין כיוון שהוא ספק שמא בעל לשם קידושין והוי ברכה לבטלה, דמה שנעשה כבר נעשה. אך שבע ברכות ודאי מברכין, דממ"ז צריך לברך שבע ברכות.

והנה השו"ע (סי' לד ס"ג) פסק: "אם לא בירך ברכת אירוסין בשעה שקידש לא יברך אותה בשעת נישואין". והרמ"א בהגה שם חלק וכתב: "וי"א שמברכין אותה בשעת הנישואין וכן נוהגין. ואפי' קידש אשה מזמן ארוך, מברכים ברכת אירוסין תחת החופה. וי"א שחוזר ומקדש תחת החופה, כדי שיהיו הקידושין סמוכין לברכה". על כל פנים, לדעת כולם הא דמברכין ברכת הקידושין גם לאחר הקידושין, הוא משום שהקידושין קשורים בהיתר החופה והנישואין, ולכן אפשר לברך בשעת הנישואין. אולם ברור שאם כבר נעשו הנישואין ולא בירכו ברכת הקידושין, שאין לברך ברכה זו. וכן מפורש בדברי הרמ"א, שכתב שאם לא בירך בשעת הקידושין יברך בשעת הנישואין, ותו לא. והנה בנידון דידן שהבעל חי עם אשתו הגרושה וחיישינן שבעל לשם קידושין, הרי שאם הכניסה לביתו וחי עמה כנשואה, הרי היא כנשואה לכל דבר, כמבואר ברמ"א (סי' לג ס"א) שהדין שהמקדש בביאה אינה אלא מאורסת, מדובר כשבא עליה בבית חמיו, אבל אם כנסה לביתו ובא עליה דינה כנשואה. ואף בבית חמיו דפסקין שהביאה עושה אירוסין, אם חזר ובא עליה לשם נישואין, הרי היא נשואה, כמבואר באחרונים. וכל שכן אם כנסה לביתו זה כמה שנים שדינה כנשואה, שהרי כל ענין החופה הוא הכניסה לביתו לצורך ביאה, וכ"ש הביאה עצמה. ואם דינה כנשואה לכל דבריה יש להסתפק אם יש לברך ברכת הקידושין. והנה ברכת הנישואין אף דהויה נשואה יש לברך,

לכיתו, אף שיש לברך ברכת הנישואין, יש להסתפק אם לברך ברכת הקידושין. שלא מיבעיא לדעת הרמב"ם והשו"ע שלעולם אין לברך לאחר מעשה הקידושין והוי ברכה לבטלה שאין לברך, אלא אף לדעת הרמ"א, דעד כאן לא אמר דמברכין ברכת קידושין לאחר הקידושין אלא בשעת הנישואין, אבל אם כבר כנסה בביתו והיא נשואה אין לברך. ואף שיש לדון בדבר לסברת האומרים שברכות מעכבות, מדי ספיקא לא נפקא וכלל בידינו ספק ברכות להקל. ועיין מה שכתבנו בשאלה מעין זו, בבנין אב ח"א סי' סא.

### ה. אין לעשות קידושין וגירושין אלא לשם אישות בלבד

והנה, גם אם הברכות אינם מעכבות, מבואר מדעת הראשונים שברכת הקידושין ושבע הברכות אינן רק ברכות הודאה על מצות הקידושין, אלא

יש בהם חלות ותפיסה במהות הקידושין והיתר הנישואין. וקל וחומר שהקידושין עצמם אינם רק מעשה קנין שמתיר את האיש לאשתו, אלא מעשה שמקשר את האיש לאשתו כגוף אחד, המקדש אותם, כלשון הברכה "מקדש עמו ישראל על ידי חופה וקידושין". ואם בקידושין ובשבע ברכות חלה קדושת ישראל שבין איש לאשתו, במעשה הגירושין מתבטלת הקדושה, וכיון שהדברים למעלה מהבנתנו מה גודל מעלת הקידושין במעשה החופה והקידושין, יש לשמור ולהיזהר שלא לזלזל בהם, ולא להשתמש בחלות קדושה זו, בקידושין שלא לצורך קדושה, וק"ו בגירושין שלא לצורך פירוד והיתר אשת איש, ויש לבצע מצוות אלה לשם פועלם בלבד, ומלבד השלכות הלכתיות שעלולים לסבך את המתגרשים כפי שביארנו. על כן יש להיזהר מכל מעשה פיקטיבי בקידושין וגירושין, ואם נעשה לברר הענין לפרטיו.

## סימן עט

### כהן שחי עם גרושה שנישאה בנישואין פיקטיביים

הראשון הצעתי לו שיתפלל בבית כנסת אשכנזי בו נהגים שלא עולים לדוכן רק במוסף של מועדים כבני חו"ל, ובמועדים ישתמש מלעלות לדוכן. באשר לעליה לתורה, הבהיר לי שאם ישתמש מלעלות ככהן יתגלה סודו שאינו נשוי כהלכה, והסכמתי עמו כיוון שמוחזק ככהן שיעלה לתורה, לפי שאין איסור בדבר. ובס"ד שניהם, הבעל והאשה, התחזקו בתורה ויראת שמים, ונפשם בשאלתם אם יש להם היתר לחיות יחד, ומה דין הילדים כשיגדלו, אם יחשבו ככהנים או כחללים. ברור גם להם שכהן אסור בגרושה, ואין עצה ותבונה כנגד האיסור, גם אם חיים ביחד ויש להם ילדים. אולם לדבריהם הנישואין של האשה עם הראשון, לא היו נישואין מעשיים ולא חיה עמו חיי אישות כלל, ונתקדשה לו רק כדי להפטר מהצבא, ובכדי להנשא שנית נתגרשה ממנו ברבנות, ולא היו מודעים לכך שכהן אסור בגרושה.

בא אלי יהודי כהן שהתקרב ליהדות ושומר תורה ומצוות, ונפשו בשאלתו. בהיותו חופשי הכיר בחורה שהתגרשה ברבנות בתל אביב, ומכיוון שלא התירו לו ככהן לישא גרושה, נשא אותה בנישואין אזרחיים והתחתן באולם ע"י רב רפורמי מבלי שחבריו ידעו דבר, ואף במשפחה לא ידעו שהבחורה גרושה, כיון שלמעשה לא חיה עם איש לפניו, אף שנתגרשה. לאחר שנולדו להם שלושה ילדים, זכו והחלו להתקרב ליהדות ולשמור תורה ומצוות, ומחנכים את בניהם בחינוך חרדי. כשהחלו להיוודע לדיני התורה וחומרתם, פנו אלי כדת מה לעשות, היות והוא כהן ואשתו נתגרשה. גם הבעל וגם האשה רוצים לחיות רק בהיתר ובקדושה, ומאידך עיניהם ולבם על הבנים שמגדלים יחד, וקשה עליהם הפרידה, לאחר שנים שחיו יחד. וכמי שנקרא כהן שאל אותי לפי שעה אם יעלה לדוכן ויעלה לתורה. בשלב

כששמעתי הדבר וראיתי במצוקתם ושזכו בס"ד להתקרב ליהדות, אמרתי "הבא ליטהר מסייעין בידו", ומצוה עלינו למצוא הפתח או לפחות להבהיר לו ברורות מה מעמדם ואת המעשה אשר יעשון.

### א. אימות המציאות שהקידושין היו פיקטיביים

כשבררתי העובדות, התברר שאכן הקידושין הראשונים היו פיקטיביים, מבלי כל רצון להינשא זה לזה, כשהמטרה היחידה היתה להפטר מהצבא, ואכן עוד באותו יום לאחר החופה וקידושין ברבנות, כל אחד הלך לדרכו ולא חיו חיי אישות. אולם לכאורה אין בעובדות אלה בלבד להתיר אותה לכהן, הן מצד הקידושין והן מצד הגירושין. על קידושין מעין אלה פסק הרמ"א (אה"ע סי' מב ס"א): "אפילו אומרת שלא כיוונה מתחלה רק לשחוק בעלמא, אפילו הכי הוי מקודשת, ואין הולכים בענין קידושין אחר אומדנות והוכחות המוכיחות שלא כיוונה לשם קדושין". לפ"ז כיון שעשו מעשה קידושין גמור באמירה בפני עדים ברבנות, הרי זו מקודשת, ודברים שבלב אינם דברים. זאת ועוד, גם אם לא ייחשבו הקידושין ואינה אשת איש, כיוון שהתגרשה בבית הדין אסורה לכהן, כפי שפסק הרמ"א (סי' ו ס"א), שאפי' ריח הגט פוסל לכהונה. והוסיף שם: "ואפי' לא נתגרשה רק משום קול קידושין בעלמא, אע"פ שהוא ברור שאין ממש באותם קידושין ואין נותנין גט רק מכח חומרא בעלמא, אפי' הכי פסולה לכהונה". וא"כ גם אם אין כאן קידושין, יש כאן גירושין שנעשו בבית דין ופסולה לכהונה.

אולם יש לברר אם הלכות אלו נאמרו בתורת ודאי או בספק, ואם רק מחומרא דאשת איש או גם לגבי איסור לאו של כהן לגרושה, ואם יש למצוא הפתח במצב הקשה שלפנינו. והנה, בחיפוש אחר חיפוש, מצאתי שכבר דנו האחרונים במצבים דומים, והתירו לכהן לשאת גרושה שנישאה בנישואין פיקטיביים, ויכולים אנו להתלות באילנות גדולים. אולם כיוון שיש שאסרו הדבר, ואין לדמות מילתא למילתא, אמרתי לברר הנידון אם אפשר להתיר לכהן דידן להישאר עם אשתו, או

שיש מקום לאסור עליו במצבו לחיות עמה. ותחילה יש לברר אם בקידושין אלה דינה כמקודשת או מקודשת מספק, או שיש מקום לבטל הקידושין שלא היה בהם ממש, וזאת לאור בירור העובדות.

האשה שהוריה נסעו לחו"ל גויסה לצבא, בכדי לפטרה מהצבא הסכים בן דודה שתינשא לו בחו"ק ברבנות. הבחור מבוגר ממנה ויש לו בעיות רפואיות ונפשיות, ומסיבה זו לא התחתן עד היום כשתים עשרה שנה. החופה נערכה ברבנות מבלי כל קרובים וידידים, רק על ידי מנין מזדמן במקום, ולאחר החתונה ברבנות כל אחד הלך לדרכו. בדרך כלל בחורה צעירה נישאת לפחות במעמד קרוביה, וכאן נישאה ללא כל קרובים וידידים, והוכיח סופו על תחילתו שלא נתקשרו זה לזה אפי' באותו יום, ומזה מוכח שהקידושין לא נעשו לשם קידושין אלא כדי להפטר מהצבא, ואכן מאותו יום נפטרה מהצבא. לקרובים ביותר ולידידים אמרו שאין בדעתם להינשא זה לזה, והדבר נעשה לשם פטור מהצבא בלבד, ואפשר להחשיב הודעה זו כמסירת מודעה שלפני הקידושין. כן ביקשתי לברר של מי היתה הטבעת, ואם קידש אותה בכספו, או שגם בזה לא נהגו כשורה, והתברר שהבחורה השאילה טבעת מחברתה לצורך הנישואין. וברור לה שלא נתכוונה לקנותה או להקנותה לו, רק נתנה לו הטבעת, ולא זכור לה כלל ששאלו אותה או את החתן של מי הטבעת וכדומה. לפ"ז יש לדון אם האשה מקודשת, כיון שברור באומדנא דמוכח שלא היה רצון כלל להתקדש, והוכיח סופו על תחילתו שהיה זה לצורך אחר ולא לשם קידושין, וכן מצד זה שהטבעת לא היתה של החתן, וגם אין כאן אומדנות בלבד, אלא הצהרה מקודמת של החתן והכלה למספר אנשים שאינם רוצים להתקדש כלל אלא רק להיפטר מהצבא.

### ב. האם הכלל אין הולכין בקידושין אחר אומדנות הוא מדאורייתא

דברי הרמ"א שהזכרנו שגם כשאומרת שכוונה לשם שחוק אפי' הכי מקודשת, ואין הולכים אחר אומדנות והוכחות, מקורם בתשובת מהר"ם,



עזרת כהן להגר"א קוק זצ"ל סי' מב שכתב שהלשון חומרא דא"א מורה שאין כאן אפי' קידושי ספק או קידושין מדרבנן, אלא שלחומרא הנהיגו הדבר שלא תינשא וינהגו בה כא"א, ונפק"מ לענין איסורים אחרים, כאשר שנבעלה, וכתב להתיר.

### ג. פסק האחרונים בקידושין פיקטיביים

הרב קוק זצ"ל דן שם באישה שביקשה לנסוע לארץ ישראל, ובכדי לקבל רשיון כניסה לארץ נישאה בקידושין כדי להירשם כנשואה, ושניהם מצהירים שלא רצו להינשא כלל, ועשו זאת לצורך היתר הכניסה לארץ. לאחר שעלתה האשה לארץ נישאה בארץ לאיש אחר, וכשנודע הדבר לבית הדין ציוו למקדש הראשון שיוציאנה בגט, ונסתפקו אם מותרת להישאר תחת בעלה שנישאת לו לפני הגט מהראשון, ודן שם בתשובה שמסתבר להתירה לו, שאומדנא דמוכח שלא היו אלה קידושין כלל. ואולי יש לדון שקידושי אונס הם, שנעשו רק לצורך היתר עליה וכדומה. אולם להלכה כתב "אלא שאין דעתי נוטה להורות היתר שתישאר תחת בעלה, אך קשה לגזור עליהם גירושין מעיקר הדין (מחשש גט מוטעה) שאולי יש מקום להתיר שאין כאן קידושין כלל. וראוי לפייס אותם שיתגרשו". הגאון ר' בן ציון מאיר חי עוזיאל זצ"ל דן בשאלת אותה האשה בספרו "משפטי עוזיאל" (סי' מט), ולאחר שבירר שאין כל ספק שהקידושין נעשו שלא על מנת לקדש, סיים שם: "לפ"ז אף שהב"ד חששו לכל צד לחומרא והצריכו גט, מ"מ לענין השאלה אם מותרת לבעלה השני, כיון שלפי עדותם אין כאן קידושין כלל האשה מותרת לבעלה השני". עכ"פ שני הרבנים לא התירו האשה ללא גט, אף שברור שהקידושין היו פיקטיביים, ודנו רק בנישואיה לשני לאחר גט. אולם באוצר הפוסקים מובא שנידון דומה התיר בתשובה הר"י וינטרוב זצ"ל בירחון "הפוסק", "שנתן תשובתו התייחס גם לגט שחייבו לתיתו לאשה אם מותרת להינשא לכהן", וכתב שם: "ואף שב"ד חששו לאיסור א"א וסידרו גט, אין לנו להחמיר מלהתירה לכהן, כי אנו דנים על הקידושין, ואם אין קידושין ממילא אין כאן גט". א"כ לפי פסק זה גם בנדון האשה שלפנינו, שמוכח

שכתב שם הטעם שאין הולכין אחר אומדנא, משום חומרא דא"א, והוסיף עוד טעם דאשה בכל דהוא ניחא לה, דטב למיתב טן דו, ואין הוכחה ברורה שאינה רוצה בקידושין. מכאן דייקו שגם לדעת מהר"ם כשיש הוכחה ברורה ומוכחת שלא רצתה בקידושין אפשר לבטלם, ועכ"פ אינה מקודשת מדאורייתא, ורק מחומרא דא"א מקודשת שלא ללכת אחר אומדנות. וזה לשון החזון איש (סי' נד אות ג) על דברי המהר"ם: "דלא כללא כייל המהר"ם שאין אומדנא מועלת בא"א, דלא הושיכו ב"ד על כך לא בגמרא ולא בב"ד של מהר"ם, ועיי' ברשב"א קידושין דף נ' ע"א בשם התוס' דמהני גילוי דעת אף בגט וה"ה לקידושין, אלא כוונת מהר"ם שלא לסמוך על הכרעת הדעת להתיר א"א לומר שיש כאן אומדנא דמוכח, דמי יערוב לנו לזה וכו', אבל אם באמת הוא אומדנא דמוכח, ודאי אין כאן קידושין, דאין חילוק בין קידושין לשאר מילי". והנה בפחד יצחק שם הביא דברי האחרונים, ובראשם החכם צבי, שבכל ענין בקידושין לא אזלינן בתר אומדנות והוכחות אפי' באומדנא דמוכח, אולם גם לדבריהם הטעם הוא כפי שכתב המהר"ם עצמו משום חומרא דא"א, משמע דהוי רק חומרא מדרבנן ואינה מקודשת מדאורייתא.

ואמנם ראיתי בערוך השולחן שדייק דברי הרמ"א שמקודשת משמע בתורת ודאי, ולא רק מספק מחומרא דא"א. ועיי' שם שכתב לבאר החילוק בין כל התורה דסמכינן על אומדנא דמוכח, ואף בדברים שבלב, אם הדברים ברורים, כגון שהם בלבו ובלב כל אדם לא הוי דברים, אבל בקידושין גם באומדנא דמוכח קיימא לן שאין הולכים אחר המחשבה כלל אלא רק על פי הדברים. לפי שבקידושין אם עשו הקידושין בינם לבין עצמם אינם קידושין, ורק קידושין במעמד העדים הם קידושין, והעדים אין להם ידיעה על דברים שבלב, לכן אין להתחשב כלל במחשבת המקדש אלא בדיבורו. אולם גם בערוך השולחן הביא דברי הגר"א שאינה אלא ספק מקודשת, וכך הסיק הלכה למעשה, ועיי' באוצר הפוסקים (סי' מד ס"א) שאספו כעמיר גורנה דברי הפוסקים בזה, ודעת רוב הפוסקים שעכ"פ אינה מקודשת מהתורה אלא כלשון המהר"ם מחומרא דא"א. וראיתי בשו"ת

שלא היו קידושין שלא רצו להתקדש כלל, וגם הקידושין היו פסולים שהטבעת היתה שאולה, כיון שקידושין אין כאן גם גירושין אין כאן, ותהא מותרת לכהן.

#### ד. דעת ההר צבי שהקידושין פיקטיביים אין אפי' ריח הגט

והנה הגרצ"פ פרנק זצ"ל דן בשאלה זו, והובאו דבריו בחידושו על הטור (אה"ע סי' ל), ולאחר שדן בדבר כתב הלכה למעשה שכיוון שהיו הקידושין פיקטיביים וברור שלא היו קידושין, גם אם נתגרשה לחומרא מותרת לכהן, ואין חשש גם לריח הגט. ואלו דבריו: "אף שהרמ"א אומר שאין הולכים בכל ענין הקידושין אחר אומדנות, הנה בתשובת מהר"ם הובא כב"י שהוא משום חומרא דא"א, אם כן משמע שבמה מה שנוגע לאיסור א"א מחמירין, אבל מה שנוגע לאיסור אחר אזלינן בתר אודמנא". ועיין שם שחילק שהרמ"א מחמיר רק באומדנא שבאה לאחר מכן, אבל אם מוכח בשעת הקידושין שהיו פיקטיביים אינם קידושין כלל, משום שהעדים שראו לא ראו קידושין. ומסיק שם: "וא"כ בנידון דידן נמי שלא היתה טבעת שלו ובודאי לא נתכוון להקנות טבעת, יש להתירה גם לכהן בלי חשש, ואף שכתב הרמ"א שאפילו לא נתגרשה רק משום קול הקידושין בעלמא אפילו הכי פסולה לכהונה, וא"כ כנ"ד נמי אף סידרו הגט, אבל נראה דהגט נעשה על פי הוראת בית דין שצריכה גט, ולא עלה על דעתם להקפיד על קבלת הגט, ונתברר שלא היתה צריכה גט ואין לאוסרה לכהן". ואמנם באוצר הפוסקים שם הביאו אתרונים שהחמירו בקידושין לצורך עליה ובניהם אפרקסתא דעניא ושו"ת אהלי אהרון, עכ"פ בנידון דידן שהכהן כבר חי שנים עם הגרושה הפיקטיבית הנ"ל, ויש להם ילדים וקשה הפרידה, כדאי הוא הגרצ"פ פרנק זצ"ל לסמוך עליו בשעת הדחק, שפסק במפורש שבגירושין פיקטיביים גמורים גם אם נתגרשה מותרת לכהן.

אולם כיון שמיראי הוראה אני, ועל אף שמדובר בבעלי תשובה הבאים להיטהר שיש לסייע בידם, מאחר שיש גם מחמירים בדבר התייעצתי כדת מה לעשות עם מרן הג"ר עובדיה יוסף שליט"א, והצעתי לסמוך על תשובת הגרצ"פ פרנק בנידון. אולם דעתו היתה, שאף שאין לאסור עליהם לחיות לפי שברור לשניהם שאינה גרושה, כיון שיש כאן חשש של גרושה משום ריח הגט, אם תינשא יגרמו הנישואין איסור חמור יותר, משום שלהלכה גרושה אסורה לכהן בין אם נישאה בין אם בא עליה בזנות. אולם דעת הרמב"ם (איסור"ב פי"ז ה"ב) והחינוך שאיסור גרושה לכהן מן התורה הוא כשקידש ובעל, שנאמר "לא יקחו", אבל אם חי עמה ללא קידושין אינו לוקה. ואף שאסורה לכהן גם ללא קידושין, אולם יש שאומרים שללא קידושין אסורה רק מדרבנן, ועיין בדבר שמואל סימן ז שדן בזה אם אסורה מן התורה או מדרבנן. עכ"פ ודאי שאם קידש הכהן האיסור חמור יותר, שלוקה מן התורה, וא"כ עדיף שלא ינשא. ועוד, לפי שמלבד חשש לריח הגט, כיוון שידוע שהוא כהן והגירושין היו ברבנות ורשומים שם כגרושים, יודע הדבר ויאמרו התירו גרושה לכהן, (ויש דעות שמשום זה אסרו ריח הגט, למ"ד שאינו מן התורה אלא אסמכתא). ועל כן הכריע בנידון ששב ואל תעשה עדיף.

והסכים עמי שיוכלו לחיות זה עם זה על סמך הפוסקים שהתירו, ועדיף שלא ינשאו מחדש מחשש לדעת הרמב"ם, ואף שחיים ללא קידושין וללא ברכה, וכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה, אין איסור זה מעכב כדי להפרידם לאחר שיש להם ילדים.

באשר לבנים, אם האשה אסורה כגרושה הרי הם חללים ואינם כהנים. אולם כיון שהגרצ"פ והרב קוק ועוד כתבו שהחומרא בקידושין שנעשו בצחוק שהיא משום חומרא דאשת איש, אינה אלא באיסור א"א להתירה, אך לא באיסור גרושה לכהן, ולא באיסור שאסורה לבעל, כך גם לדין הבנים יש לדון שהאשה לא התקדשה, ובניה כהנים. והגם שהוריהם לא נישאו, בן כהן גם ללא נישואין כהן הוא.